

アメリカにおけるインターネット上の選挙運動の一段面 : Vote-Pairing規制をめぐって

著者名(日)	"湯浅 壱道"
雑誌名	九州国際大学法学論集
巻	14
号	1
ページ	51-79
発行年	2007-07
URL	http://id.nii.ac.jp/1265/00000002/

アメリカにおけるインターネット上の選挙運動の一断面

——Vote-Pairing規制をめぐって——

湯 浅 壘 道

[目次]

1. 問題の所在
2. Vote Pairingの背景
 2. 1. 2000年大統領選挙
 2. 2. Nader's Traders
3. Vote-pairingの規制
 3. 1. 選挙運動における言論・表現の自由総説
 3. 2. ブラウン対ハートレッジ判決
 3. 2. 1. 事件の経緯
 3. 2. 2. 判決の要旨
 3. 2. 3. 判決の検討
 3. 3. 連邦選挙腐敗防止法
 3. 4. 州による規制
4. おわりに

1. 問題の所在

インターネットの急速な普及に伴い、選挙にインターネットが広範囲に利用されるようになり、選挙運動にも大きな影響を及ぼしつつある。

もっとも、わが国においては元来公職選挙法が選挙運動に対して非常に広範な規制を加えており、インターネットの利用についてもホームページ（Webサイト）は公職選挙法に定める「文書図画」に該当するや否やとか、候補者の

政見放送が「YouTube」等の動画投稿サイトに投稿されているのは特定の候補者の政見放送だけが自由に閲覧できることになるので不公平であるとか、既存の選挙法制（特に選挙運動の法的規制）が想定しなかった選挙運動の技術的手段が創出されて利用されたときに、このような手段の利用について予定していない既存の法制との整合性がにわかに問われ、ほとんどの場合は公職選挙法の規定の拡大解釈・類推解釈によってこれらの技術的手段の利用が制限されるというのが現状であって、インターネットの利用によって政党政治や選挙運動が根本的な変革をとげたという状況にまでは至っていないように見える。⁽³⁾

これに対して諸外国では、インターネットの利用が選挙の結果にも大きな影響を与えるようになっている。

最も著名な例としては、2002年の韓国第16代大統領選挙において、盧武鉉候補の支持者がインターネットを通じて支持団体「ノサモ」を結成し、当初は泡沫候補のあつかいを受けていたという盧武鉉候補が最終的に当選するに至る原動力となったことが挙げられよう。⁽⁴⁾ 韓国の場合は、インターネットによる選挙運動がいわゆる「三金政治」や強固な地域割拠現象などにみられる韓国の政治的伝統の変革をもたらしたと評価されることもある。⁽⁵⁾

(1) <http://www.youtube.com/>

(2) 動画投稿サイトへの政見放送の投稿は、特に2007年統一地方選挙において問題となった。東京都選挙管理委員会は、動画投稿サイト「AmebaVision」と「YouTube」に対して当該投稿動画の削除を申し入れている。『読売新聞』2007年4月5日、『東京新聞』2007年4月5日。

(3) 現行の公職選挙法の下では、選挙運動においてITを活用する機会はほとんど無いといっても過言ではない。IT 選挙運動研究会編『IT 社会における選挙運動・選挙管理』（2003年、国政情報センター出版局）30-80頁参照。

(4) Kim Kyong-Dong, *Presidential Election and Social Change in South Korea*, 32 DEVELOPMENT AND SOCIETY 293 (2003), Eui Hang Shin, *Presidential Elections, Internet Politics, and Citizen's Organization in South Korea*, 34 DEVELOPMENT AND SOCIETY 25 (2005). 2002年の大統領選挙におけるインターネットの意義、ノサモの掲示板の内容などについて検討する邦語文献として、さしあたり朴東鎮（浅羽祐樹訳）「インターネットと第16代韓国大統領選挙：電子的な公論の場の可能性を中心に」立命館国際地域研究22号（2004年）21頁以下、黄性基（孟觀燮訳）「韓国公職選挙法上のインターネット選挙掲示板実名制についての憲法的小考」立命館法学309号（2006年）384頁以下などを参照。

(5) Cho Kisuk, *Regionalism in Korean Elections and Democratization: An Empirical Analysis*, 22 ASIAN PERSPECTIVE 135 (1998). 韓国政治・選挙における地域性については、

また、堅固な二大政党制を特色とするアメリカにおいても、ホームページによる小口政治献金の呼びかけや電子メール、ブログ等の媒体を利用した選挙運動の展開など、インターネットの利用によって、選挙運動が変革されつつあるように思われる⁽⁶⁾。

いっぽう、有権者が選挙権を行使する具体的な場面においても、インターネットの普及による変化がみられるようになってきた。電子投票の導入はその一例であるが、選挙人自身が自らの戦略的投票のためにインターネットを利用するという場面もあらわれてきている。

そのようなインターネットの利用形態の一つとして、異なる選挙区に在住し利害を共有する有権者同士が、インターネットを利用して、戦略的にそれぞれの選挙区における投票先（投票方向）を約束しあって、そのとおりに投票する「Vote-Pairing」が挙げられる。

これは、インターネットを利用して、A選挙区に住む有権者Xが候補者（または政党） α に投票することを約束する代わりに、B選挙区に住む有権者で候補者（または政党） β に投票してくれる人を探すというものである。いってみれば、インターネット上で投票方向の交換を行うわけである。その結果、B選挙区で「Xが α に投票してくれるのであれば自分は β に投票してもよい」という有権者Yが現れれば、XとYの利害は一致するので、ここにお互いの投票の

出水薫「韓国国政選挙における地域割拠現象再論：第15代大統領選挙を対象として」政治研究45号（1998年）61頁以下、出水薫「韓国政治における地域割拠現象—第6共和国の国政選挙結果に見るその実態と変化」外務省調査月報1996年3号（1996年）1頁以下、金萬欽（清水敏行訳）「韓国の第16代大統領選挙と地域主義」札幌学院法学21巻2号（2005年）279頁以下も参照。

(6) さしあたり次を参照。BRUCE A. BIMBER & RICHARD DAVIS, CAMPAIGNING ONLINE: THE INTERNET IN U.S. ELECTIONS (2003), BRUCE A. ACKERMAN & IAN AYRES, VOTING WITH DOLLARS: A NEW PARADIGM FOR CAMPAIGN FINANCE (2004), Grant Kippen & Gordon Jenkins, The *Challenge of E-Democracy for Political Parties*, in PETER M. SHANE ED, DEMOCRACY ONLINE 253-263 (2004), Eben Moglen & Pamela Karlan, *Soul of a New Political Machine: The Online, the Color Line and the Electronic Democracy*, 34 LOY. L.A.L. REV. 1089 (2001), Michael Alvarez & Jonathan Nagler, *The Likely Consequences of Internet Voting for Political Representation*, 34 LOY. L.A.L. REV. 2000 1115 (2001).

マッチングが成立する。この場合、お互いの利害の一致する相手方はインターネット上のサービスを利用して見つければよく、XとYは知り合いになる必要はない。また、 α と β は同一候補（政党）であることもあれば、異なることもある。このようなインターネット上の投票の交換は2000年大統領選挙をきっかけとして行われるようになり、当初はvote-swappingとか、vote-tradingとよばれたが、最近ではvote-pairingとよばれるようになっている⁽⁷⁾。

本稿では、アメリカにおいてこのようなvote-pairingが行われるようになった経緯を検証すると同時に、その法的規制について検討してみることにしたい。

なお、後述するような事情により2000年大統領選挙の際に存在していたvote pairingサイトの多くが閉鎖されたため、現在はアクセスできない⁽⁸⁾。しかし、本稿執筆時点でも多くのvote pairingサイトが運営されており、実際にpairingをどのように行うのかについて体験することができる。著名なサイトとしては、民間の選挙改革運動団体である投票及び民主主義センター（Center for Voting and Democracy）が開設している「公正な投票（Fair Vote）」⁽⁹⁾の協力の下に、2000年大統領選挙の際に開設されていた「Nader Trader」、
「Wincampaign.org」、
「Voteexchange2000.com」、
「voteexchange.org」、

(7) Vote-Pairingの詳細についてはさしあたり次の文献を参照。Marc Randazza, *Breaking Duverger's Law is not illegal: Strategic Voting, the Internet and the 2000 Presidential Election*, 2001 UCLA J.L. & Tech. 6 (2001), Marc Randazza, *The Constitutionality of Online Vote Swapping*, 34 Loy. L.A.L. REV. 1297 (2000), Anthony Sanders, *In Defence of Vote Buying: How "Nader Trader" Can Defeat Rent Seeking*, 26 HAMLINE J. PUB. L. & POL'Y, 43 (2004), Jesse Sisgold, *Vote-Swapping Over the Internet: Free Speech or Voter Corruption?*, 24 HASTING COMM. & ENT. L. J. 149 (2001), John M. Rushing, *Vote Swapping and Free Speech: Voice, Politics and Choice*, 7 TEX. F. ON C.K. & C.R. 73 (2002), Brad Worley, *Nader's Traders vs. State Regulations: Examining the Controversy over Internet Vote Swapping in the 2000 Presidential Election*, 1 & 2 N.C.J.L. & TECH 32 (2000).

(8) これらのサイトの多くは現時点では閲覧不可能であるが、アーカイブサイトを利用することにより、公開当時の内容をある程度までは閲覧できる。たとえば Voteswap2000.org については、http://web.archive.org/web/*/http://www.voteswap2000.org

(9) <http://www.fairvote.org/>

「votetrader.org」等の管理者たちが共同で開設した「VotePair」⁽¹⁰⁾がある。

また、vote-pairingはイギリスにおいても労働党支持者と自由民主党支持者との間で活用されるようになっており、2005年総選挙の際にvote-pairingを行ったサイトとしては「Tacticalvoter.net」⁽¹¹⁾がある。

2. Vote Pairingの背景

2. 1. 2000年大統領選挙

2000年大統領選挙が、共和党のブッシュ候補（当時テキサス州知事）と民主党のゴア候補（当時副大統領）との間で大接戦になり、フロリダ州の再計票（recount）の司法審査の是非などをめぐり、多くの憲法上の問題を発生させたことは周知のとおりである。⁽¹²⁾

アメリカの大統領選挙は、「Winner-take-all」という独特の方法に基づく選挙人制度（間接選挙制度）を採用しており、各州には各州選出の連邦上院議員と下院議員の数の合計に等しい人数の大統領選挙人団（Electoral College）が配分される。この他、連邦直轄地のコロンビア特別区にも3名が配分される（資料1参照）。

有権者は大統領候補者に直接票を投じるが、各州で最も多く有権者による投票を獲得した候補者が、各州に配分されている全選挙人の票を獲得することができる。たとえば2000年大統領選挙の時点でカリフォルニア州の連邦上院議員と下院議員の合計は54人であったが、大統領選挙では1票でも多く相手よりも多くの票を獲得した候補者が、54人の大統領選挙人全員の票を得るのである。

(10) <http://www.votepair.org/> 「Nader's Trader」を著したラスキンもVotepairの法律顧問に就任している。

(11) <http://www.tacticalvoter.net/>

(12) フロリダ州の再計票問題だけをめぐっても、40以上の訴訟が提起されたという。Marc John Randazza, *The Other Election Controversy of Y2K: Core First Amendment Values and High-Tech Political Coalitions*, 82 WASH. L. Q. 143, 146 (2004).

各州で獲得した選挙人の票数を合計し、獲得総数が多い候補者が最終的に勝利することになる。このため、2000年に行われた大統領選挙ではゴア候補の方が有権者の票を多く獲得したにもかかわらず、ブッシュ候補のほうが選挙人の数をより多く獲得して勝利をおさめたのである（資料2、資料3参照）。

このような独特の選挙制度においては、選挙戦術上、カリフォルニア州、ニューヨーク州、テキサス州などの人口が多く大統領選挙人が多く配分される州を制することが重要となる。2000年大統領選挙の場合、カリフォルニアでは、たとえ1票差であったとしても、勝利さえすれば前述したように一気に大量の票を獲得できることになるが、アラスカやヴァーモントのような人口が少ない州を制しても、わずかな数の票しか得られないからである。

また、州によっては共和党または民主党の地盤になっているところもあれば、両党の勢力が拮抗しておりどちらが勝つのか予断を許さないところもある。候補者の側では、後者の州に集中して選挙運動を展開することになる。このような接戦州をswing stateといい、どの州がswing stateになるかは、直近の大統領選挙の結果、世論調査結果、州民の投票行動の傾向、候補者の出身地などから判断される。2000年大統領選挙の場合は、フロリダ州、メイン州、ミシガン州、オレゴン州、ワシントン州、ニューメキシコ州などがswing stateになると予想されていた（実際には、ブッシュ候補とゴア候補の得票差が全体の投票総数の10%以内となった接戦州が20州をこえた。資料4参照）。

大激戦となった2000年大統領選挙においては、フロリダ州が大統領選の帰趨を決することになった。フロリダ州の開票結果が出る前の状態では、ブッシュ候補の選挙人獲得数が246、ゴア候補の選挙人獲得数が266で、両者は全く拮抗していた。フロリダ州でブッシュ候補が最多得票を集めればゴア候補を逆転でき、ゴア候補が最多得票となればこのまま逃げ切れるという状況になっていたのである。

【資料1】 2000年大統領選挙における大統領選挙人数

州	選挙人	選挙人比	人口（1990年国勢調査）	人口比
Alabama	9	1.67%	4,040,389	1.62%
Alaska	3	0.56%	550,043	0.22%
Arizona	8	1.49%	3,665,339	1.47%
Arkansas	6	1.12%	2,350,624	0.94%
California	54	10.04%	29,785,857	11.97%
Colorado	8	1.49%	3,294,473	1.32%
Connecticut	8	1.49%	3,287,116	1.32%
Delaware	3	0.56%	666,168	0.27%
D.C.	3	0.56%	606,900	0.24%
Florida	25	4.65%	12,938,071	5.20%
Georgia	13	2.42%	6,478,149	2.60%
Hawaii	4	0.74%	1,108,229	0.45%
Idaho	4	0.74%	1,006,734	0.40%
Illinois	22	4.09%	11,430,602	4.59%
Indiana	12	2.23%	5,544,156	2.23%
Iowa	7	1.30%	2,776,831	1.12%
Kansas	6	1.12%	2,477,588	1.00%
Kentucky	8	1.49%	3,686,892	1.48%
Louisiana	9	1.67%	4,221,826	1.70%
Maine	4	0.74%	1,227,928	0.49%
Maryland	10	1.86%	4,780,753	1.92%
Massachusetts	12	2.23%	6,016,425	2.42%
Michigan	18	3.35%	9,295,287	3.74%
Minnesota	10	1.86%	4,375,665	1.76%
Mississippi	7	1.30%	2,575,475	1.04%
Missouri	11	2.04%	5,116,901	2.06%
Montana	3	0.56%	799,065	0.32%

州	選挙人	選挙人比	人口 (1990年国勢調査)	人口比
Nebraska	5	0.93%	1,578,417	0.63%
Nevada	4	0.74%	1,201,675	0.48%
New Hampshire	4	0.74%	1,109,252	0.45%
New Jersey	15	2.79%	7,747,750	3.11%
New Mexico	5	0.93%	1,515,069	0.61%
New York	33	6.13%	17,990,778	7.23%
North Carolina	14	2.60%	6,632,448	2.67%
North Dakota	3	0.56%	638,800	0.26%
Ohio	21	3.90%	10,847,115	4.36%
Oklahoma	8	1.49%	3,145,576	1.26%
Oregon	7	1.30%	2,842,337	1.14%
Pennsylvania	23	4.28%	11,882,842	4.78%
Rhode Island	4	0.74%	1,003,464	0.40%
South Carolina	8	1.49%	3,486,310	1.40%
South Dakota	3	0.56%	696,004	0.28%
Tennessee	11	2.04%	4,877,203	1.96%
Texas	32	5.95%	16,986,335	6.83%
Utah	5	0.93%	1,722,850	0.69%
Vermont	3	0.56%	562,758	0.23%
Virginia	13	2.42%	6,189,197	2.49%
Washington	11	2.04%	4,866,669	1.96%
West Virginia	5	0.93%	1,793,477	0.72%
Wisconsin	11	2.04%	4,891,769	1.97%
Wyoming	3	0.56%	453,589	0.18%
合 計	538	100.00%	248,765,170	100.00%

出典：http://www.census.gov/population/www/socdemo/voting.html など
から作成

【資料 2】 2000年大統領選挙 州・候補者別一般有権者投票数

州	投票総数	Browne	Buchanan	Bush	Gore	Hagelin	Nader	Phillips
Alabama	1,666,272	5,893	6,351	941,173	692,611	447	18,323	775
Alaska	285,560	2,636	5,192	167,398	79,004	919	28,747	596
Arizona	1,532,016		12,373	781,652	685,341	1,120	45,645	110
Arkansas	921,781	2,781	7,358	472,940	422,768	1,098	13,421	1,415
California	10,965,856	45,520	44,987	4,567,429	5,861,203	10,934	418,707	17,042
Colorado	1,741,368	12,799	10,465	883,748	738,227	2,240	91,434	1,319
Connecticut	1,459,525	3,484	4,731	561,094	816,015	40	64,452	9,695
Delaware	327,529	774	777	137,288	180,068	107	8,307	208
D.C.	201,894	669		18,073	171,923		10,576	
Florida	5,963,110	16,415	17,484	2,912,790	2,912,253	2,281	97,488	1,371
Georgia	2,596,645	36,332	10,926	1,419,720	1,116,230		13,273	140
Hawaii	368,547	1,477	1,071	137,845	205,286	306	21,623	343
Idaho	501,615	3,488	7,615	336,937	138,637	1,177	12,292	1,469
Illinois	4,742,123	11,623	16,106	2,019,421	2,589,026	2,127	103,759	57
Indiana	2,199,305	15,530	16,959	1,245,836	901,980	198	18,506	197
Iowa	1,315,563	3,209	5,731	634,373	638,517	2,281	29,374	613
Kansas	1,072,216	4,525	7,370	622,332	399,276	1,373	36,086	1,254
Kentucky	1,544,187	2,896	4,173	872,492	638,898	1,533	23,192	923
Louisiana	1,765,656	2,951	14,356	927,871	792,344	1,075	20,473	5,483
Maine	651,817	3,074	4,443	286,616	319,951		37,127	579
Maryland	2,023,735	5,310	4,248	813,827	1,144,008	176	53,768	918
Massachusetts	2,702,984	16,366	11,149	878,502	1,616,487	2,884	173,564	
Michigan	4,232,501	16,711	1,851	1,953,139	2,170,418	2,426	84,165	3,791
Minnesota	2,438,685	5,282	22,166	1,109,659	1,168,266	2,294	126,696	3,272
Mississippi	994,184	2,009	2,265	572,844	404,614	450	8,122	3,267
Missouri	2,359,892	7,436	9,818	1,189,924	1,111,138	1,104	38,515	1,957
Montana	410,997	1,718	5,697	240,178	137,126	675	24,437	1,155

州	投票総数	Browne	Buchanan	Bush	Gore	Hagelin	Nader	Phillips
Nebraska	697,019	2,245	3,646	433,862	231,780	478	24,540	468
Nevada	608,970	3,311	4,747	301,575	279,978	415	15,008	621
New Hampshire	567,795	2,757	2,615	273,559	266,348		22,188	328
New Jersey	3,187,226	6,312	6,989	1,284,173	1,788,850	2,215	94,554	1,409
New Mexico	598,605	2,058	1,392	286,417	286,783	361	21,251	343
New York	6,821,999	7,649	31,599	2,403,374	4,107,697	24,361	244,030	1,498
North Carolina	2,914,990	13,891	8,874	1,631,163	1,257,692			
North Dakota	288,256	660	7,288	174,852	95,284	313	9,486	373
Ohio	4,701,998	13,473	26,721	2,350,363	2,183,628	6,181	117,799	3,823
Oklahoma	1,234,229	6,602	9,014	744,337	474,276			
Oregon	1,533,968	7,447	7,063	713,577	720,342	2,574	77,357	2,189
Pennsylvania	4,913,119	11,248	16,023	2,281,127	2,485,967		103,392	14,428
Rhode Island	409,112	742	2,273	130,555	249,508	271	25,052	97
South Carolina	1,384,253	4,898	3,520	786,892	566,039	943	20,279	1,682
South Dakota	316,269	1,662	3,322	190,700	118,804			1,781
Tennessee	2,076,181	4,284	4,250	1,061,949	981,720	613	19,781	1,015
Texas	6,407,637	23,160	12,394	3,799,639	2,433,746		137,994	567
Utah	770,754	3,616	9,319	515,096	203,053	763	35,850	2,709
Vermont	294,308	784	2,192	119,775	149,022	219	20,374	153
Virginia	2,739,447	15,198	5,455	1,437,490	1,217,290		59,398	1,809
Washington	2,487,433	13,135	7,171	1,108,864	1,247,652	2,927	103,002	1,989
West Virginia	648,124	1,912	3,169	336,475	295,497	367	10,680	23
Wisconsin	2,598,607	6,640	11,446	1,237,279	1,242,987	878	94,070	2,042
Wyoming	213,726	1,443	2,724	147,947	60,481	411		720
合 計	105,399,588	386,035	448,868	50,456,141	50,996,039	83,555	2,878,157	98,016

※空欄は、州の定める要件を満たしていなかったりして投票用紙に候補者氏名が記載されていなかった場合を示す

出典：http://www.census.gov/population/www/socdemo/voting.htmlなどから作成

【資料 3】 2000年大統領選挙 獲得選挙人数

州 名	選挙人数	Bush獲得選挙人	Gore獲得選挙人
Alabama	9	9	
Alaska	3	3	
Arizona	8	6	
Arkansas	6	8	
California	54		54
Colorado	8	8	
Connecticut	8		8
Delaware	3		2
District of Columbia	3		3
Florida	25	25	
Georgia	13	13	
Hawaii	4		4
Idaho	4		7
Illinois	22	4	
Indiana	12		22
Iowa	7	12	
Kansas	6	6	
Kentucky	8	8	
Louisiana	9	9	
Maine	4		12
Maryland	10		10
Massachusetts	12		4
Michigan	18		18
Minnesota	10		10
Mississippi	7	11	
Missouri	11	7	

州 名	選挙人数	Bush獲得選挙人	Gore獲得選挙人
Montana	3	3	
Nebraska	5	14	
Nevada	4	3	
New Hampshire	4	5	
New Jersey	15	4	
New Mexico	5		15
New York	33		5
North Carolina	14	4	
North Dakota	3		33
Ohio	21	21	
Oklahoma	8	8	
Oregon	7		7
Pennsylvania	23		23
Rhode Island	4		4
South Carolina	8	8	
South Dakota	3	3	
Tennessee	11	11	
Texas	32	32	
Utah	5	5	
Vermont	3	13	
Virginia	13		3
Washington	11		11
West Virginia	5		11
Wisconsin	11	5	
Wyoming	3	3	
合 計	529	271	266

【資料 4】 2000年大統領選挙におけるswing state

州 名	得票差/投票総数	当選者・次点者得票差
Florida	0.01%	537
New Mexico	0.06%	366
Wisconsin	0.22%	5,708
Iowa	0.32%	4,144
Oregon	0.44%	6,765
New Hampshire	1%	7,211
Minnesota	2%	58,607
Missouri	3%	78,786
Nevada	4%	21,597
Tennessee	4%	80,229
Maine	5%	33,335
Arkansas	5%	50,172
Washington	5%	138,788
Ohio	5%	165,019
Pennsylvania	5%	204,840
Michigan	5%	217,279
West Virginia	6%	40,978
Arizona	6%	96,311
Louisiana	8%	135,527
Virginia	8%	220,200
Colorado	9%	145,518

さらに複雑な影響を与えていたのは、緑の党が推した高名な弁護士ラルフ・ネーダー候補の存在であった。ネーダー候補の支持者は約10州であなどれない勢力を有しているとみられていた。実際の選挙結果は、ネーダー候補の得票がブッシュ、ゴア両候補の得票の1割程度まで躍進した州もあり、単なる泡沫候補ではなかったことがわかる。

フロリダ州をはじめとするswing-stateのネーダー支持者たちは、選択を迫られていた。ネーダー候補に投票して、投票総数の5パーセント以上を獲得しなければ、次の2004年大統領選挙において緑の党は連邦の選挙運動資金助成を受けられない。連邦政治資金助成法は、⁽¹⁴⁾「主要 (major)」政党と「弱小 (minor) または新規 (new)」政党とを区別しており、⁽¹⁵⁾主要政党から立候補する候補者は1971年連邦選挙運動法の定める額の助成を受けることができるが、⁽¹⁶⁾弱小政党の場合は直近の選挙で投票総数の5パーセント以上の票を得なければ助成を受けられないことになっているのである。⁽¹⁷⁾しかし、swing-stateにおいてはブッシュ、ゴア両候補が競っているので、ネーダー支持者がゴア候補の支持に回ればゴア候補が勝てる可能性が出てくる。ネーダー候補が州の最多得票を得て大統領に当選するということはほとんどありえない以上、ネーダー支持者はブッシュ、ゴア両候補のうち自分たちの理念信条に全く反しているブッシュ候補の当選を阻止するために、ゴア候補に投票するべきではないのかという声が高まってきた。

一方、テキサス州、ルイジアナ州、バージニア州、ユタ州、アラスカ州など圧倒的に共和党が強い州のゴア支持者は、事前の予測報道などでもブッシュ優位が報じられ、焦燥にかられていた。というのは、自分たちの州でゴア候補に

(13) <http://www.gp.org/>

(14) 26 U.S.C. § 9004-06 (2001).

(15) *Id.* § 9002 (1976).

(16) *Id.* § 9004 (a)(1)(2001).

(17) *Id.* § 9004 (a)(3)(2001). 5パーセントをこえた政党は、直近の選挙における獲得票の割合に比例して助成を受けることができる。*Id.* § 9004.

投じる票は、すべて死票になってしまうであろうことが明らかだったからである。ブッシュ候補が得票数でトップになるのを阻止するのが現実的に難しい以上、ゴア支持者の間でも何とかしなければならないという機運が生じてきた。共和党が強い州のゴア支持者たちにとっては、swing-stateの動向が注目の的であった。自分たちの州ではゴア候補が勝つのは難しいが、swing-stateにおいてゴア候補が勝利を収めれば、ゴア候補の大統領当選の可能性が高まることになるからである。そのためには、swing-stateにおける他の候補者の支持者たちに反ブッシュで団結を呼びかけてはどうかという声が出るようになってきたのである。

2. 2. Nader's Traders

このような状況の中で、投票日を目前に控えた2000年10月25日、ワシントン大学教授で憲法学者であるジャミー・ラスキン⁽¹⁸⁾がマイクロソフト社の運営するWeb雑誌である「Slate」⁽¹⁹⁾に、「Nader's Traders」⁽²⁰⁾という論説を投稿して話題を呼んだ。

ラスキンは、圧倒的に共和党が強い州のゴア支持者はゴアではなくネーダー候補に投票し、swing-stateのネーダー支持者はネーダーではなくゴア候補に投票することを提唱した。このような投票の仕方は、あくまでもブッシュ候補を勝たせないと同時にできるだけ多くの州でネーダー候補が5パーセント以上の票を得るようにするという戦略的なものであり、両候補にとって互恵的なものであるから、実際にはそれぞれの支持者のゴアまたはネーダーへの忠誠を放棄することにならないというのである。そして、このようにゴア支持者とネーダー支持者が「組み合わせ (pairing)」をすることは、インターネット上のサイトを利用して容易に可能であると指摘したのである。

(18) その後、ラスキンは2006年メリーランド州議会上院議員選挙に出馬して当選した。

(19) <http://www.slate.com/>

(20) <http://www.slate.com/id/91933/>

ラスキンの記事が掲載された後、vote-pairingサイトにおいては票の交換の成立が急増した。

たとえばVoteExchange.comでは、記事掲載前は1週間に500程度の交換が成立していただけてあったが、記事の掲載後、VoteSwap2000.comでは24時間で500件の交換が成立し、成立数は5,000件を突破した。また、Votetrader.orgは、15,000件の交換を成立させたという⁽²¹⁾。

3. Vote-pairingの規制

3. 1. 選挙運動における言論・表現の自由総説

アメリカにおいて、言論の自由、集会の自由および結社の自由は、民主主義に必須なものとして憲法上強固な保護を与えられている。中でも、特に言論の自由は自治 (self-government) の理念と結びつけられて優越的な地位を占めるとされている。合衆国最高裁の判例においても、言論が政治的なイシューを含む場合には、最高裁は常に言論の自由を合衆国憲法修正第1条の中核にあるものとして保護してきた⁽²²⁾。ニューヨークタイムズ対サリバン判決⁽²³⁾ (1964年⁽²⁴⁾) は特に高名であろう。この点において、「選挙の公正」という規制目的が存在する場合には必ずといってよいほどに規制の合憲性を認め、言論の自由を制約してきたわが国の最高裁とアメリカ合衆国最高裁の姿勢とは好対照をみせている。

ウェブサイト上でのvote-pairing行為を禁じたり、vote-pairingサイトを開設・運営することを禁じたりする政府の行為は、政治的言論の自由への制約

(21) Marc Randazza, *Breaking Duverger's Law is not Illegal: Strategic Voting, the Internet and the 2000 Presidential Election*, 2001 UCLA J.L. & TECH. 6 (2001).

(22) ALEXANDER MEIKLEJOHN, *FREE SPEECH AND ITS RELATION TO SELF-GOVERNMENT* (1948).

(23) *Boos v. Barry*, 485 U.S. 312 (1988), *NAACP v. Claiborne Hardware Co.*, 458 U.S. 886 (1982), *Connick v. Myers*, 461 U.S. 138 (1983).

(24) *N. Y. Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964).

としてとらえられる。⁽²⁵⁾ さらに、vote-pairing を同じ政治的利害をもつ有権者同士の「結社」とみなすことができるのであれば、結社の自由もかかわってくる。⁽²⁶⁾

しかし、同時に政府は選挙を公正に執行する義務を負っているから、選挙における不正行為や不正を誘発する蓋然性が高い行為を規制する権限も有している。合衆国最高裁は、州の選挙について州政府に広範な規制権限・制度設計の権限を認めている。⁽²⁷⁾

そこで問題となるのは、州政府は買収や脅迫等の不正行為を防ぐためにウェブサイト上での vote-pairing 行為を禁じたり、vote-pairing サイトを開設・運営することを禁じたりすることができるかという点である。選挙における不正行為や不正を誘発する蓋然性が高い行為を規制する州の権限によってウェブサイト上での言論が制約を受けた場合、合衆国憲法修正第 1 条の保護する言論の自由との緊張関係が生ずる。

合衆国最高裁判所が、買収や腐敗の防止を目的として金品等の提供を申し出る言動を禁ずる州法の規定の合憲性について判断した例としては、ブラウン対ハートレッジ判決⁽²⁸⁾（1981年）がある。本件は、選挙における不正行為を禁ずる州法の規定と言論の自由との関係が問われた事例であり、次節以降で検討を加えてみることにする。

3. 2. ブラウン対ハートレッジ判決

3. 2. 1. 事件の経緯

事件の経緯は次のようなものである。

(25) Marc John Randazza, *The Other Election Controversy of Y2K: Core First Amendment Values and High-Tech Political Coalitions*, 82 WASH. L.Q. 143, 212 (2004).

(26) *Id.*, at 212.

(27) *Oregon v. Mitchell*, 400 U.S. 112 (1970).

(28) *Brown v. Hartlage*, 456 U.S. 45 (1981).

1979年の選挙の際に、ケンタッキー州ジェファーソン郡理事会⁽²⁹⁾の理事 (commissioner) 選挙に選挙区Cから立候補したカール・ブラウン (Carl Brown) は、同年8月15日に放映されたテレビ番組の中で、理事の年俸が高額すぎると主張した。一緒に出演した選挙区Bの候補ビル・クリーチ (Bill Creech) は、ブラウンの主張も代弁して「自分たちが当選した暁には、理事の年俸を毎年3,000ドルずつ引き下げる」と公約した。ところが、その直後にブラウンとクリーチは、このような発言はケンタッキー州の腐敗防止法 (Corrupt Practices Act) に違反する可能性がある」と指摘され、8月19日に公約を撤回する旨の共同声明⁽³⁰⁾を発表した。11月6日の投票の結果、ブラウンは現職理事のアール・ハートレッジ (Earl Hartlage) を10,151票差で破り、当選した。これに対して、落選したハートレッジはケンタッキー州ジェファーソン巡回裁判所に対して訴訟を提起し、ブラウンの言動は腐敗防止法に違反しており、選挙は無効であるから理事の職は空席になり再選挙を行う旨の宣言的判決を求めた。

ケンタッキー州の腐敗防止法121.055条⁽³¹⁾では、「州、郡、市または行政区の予備選挙および本選挙において、候補者は、直接的または間接的を問わず、いかなる者に対しても投票の対価、またはその者に対する財政的もしくは倫理的支援を目的として、支出、支払、約定、貸付または金銭上の責任引受を行っては

(29) アメリカの自治体にはかならず市町村長が置かれているというわけではなく、市町村長制、シティ・マネージャ制、理事会制など多様な制度がある。理事会 (commission) 制は、アメリカの郡等の地方自治体でみられる統治形態の一つで、議会の代わりに数人の理事により構成される理事会を設け、理事会が立法機関としての役割を果たすと共に理事が部局長を兼務して行政機関としても機能するという制度である。理事は通常5人で、公選制をとる。理事会制度については、小滝敏之『アメリカの地方自治』(第一法規、2004年)245頁以下参照。

(30) 共同声明では、ブラウンとクリーチは次のように明言した。「私たちは、ケンタッキー州の裁判所の判例と州司法長官の意見に照らして、当選した暁には理事の年俸を引き下げるという公約が、法律に違反する可能性があることを知りました。ここに、当選した暁には理事の年俸を引き下げるという公約を正式に取消します。同時に、次の会期でかかる不可思議な法の規定を修正する改正立法を行うように議会に要求することを、代わりの公約と致します。」Brown v. Hartlage, 456 U.S. 45, 49 (1981).

(31) KY.REV.STAT § 121.055 (1982).

ならない」と定めていた。

1960年の州裁判所の判決では、ある候補者が「当選したら年俸1ドルで務める」と公約した件について、同法の規定に違反すると判断された。しかし州巡回裁判所は、ブラウンらの年俸は法律で定められており、ブラウンらが理事に当選したとしても理事の権限で引き下げることのできないのでこの種の公約は有権者に対する「支出、支払、約定、貸付または金銭上の責任引受」にはあたらないこと、ブラウンらが正式に公約を取り消していることなどから、選挙は有効であると判断し、選挙のやり直しの訴えを棄却した。

これに対して州の上訴裁判所は、原審の判決を覆した。⁽³²⁾

州上訴裁判所は、ブラウンらの公約は有権者に対する「支出、支払、約定、貸付または金銭上の責任引受」にあたるとして、公約中の年俸の引き下げ額に任期の年数をかけた額がそれに相当するとした。ブラウンらは審理の過程で、同法の規定は候補者の言論の自由を奪うものであるとして、選挙運動中の発言に関する合衆国憲法修正第1条上の権利を主張したが、上訴裁判所ではブラウンらの主張は退けられた。

州上訴裁判所で敗訴したブラウンらはケンタッキー州最高裁判所に上訴したが、最高裁が裁量により審理を拒否したため、ブラウンらは合衆国最高裁判所に裁量による審理を求めて上訴したものである。

3.2.2. 判決の要旨

合衆国最高裁の判決は、ケンタッキー州最高裁の判決を覆した。

ブレナン判事が法廷意見を執筆し、ホワイ、マーシャル、ブラックマン、パウエル、スチーブンス、オコンナー判事、バーガー首席判事が同調した。レーンキスト判事は結論だけに同調し、判決の理由には反対する意見を執筆した。

法廷意見において、ブレナン判事は大要次のように判示した。

(32) Sparks v. Boggs, 339 S.W.2d 480 (1960).

(33) Hartlage v. Brown, 618 S.W.2d 603 (1980).

州は、買収や不正選挙を防止するための規制を行う権限を有する。「いかなる政体も、指導者の選出を競り (auction) や交換取引 (barter) に委ねているものは、民主主義と呼ばれるに値しない。州は、金銭その他の価値を有権者にその支持と交換に提供することを禁ずることができる。また、この種の交換を含意する契約を違法であると宣言することができる。⁽³⁴⁾」

州は選挙の過程を完全なものに保つという正統な規制上の利益を有しているとしても、州がある候補者による有権者への思想・信条の表明を直接制限する場合、修正第1条は当該の制限が州の正統な規制上の利益のみならず、やむをえない規制上の利益により行われることを示す必要がある。⁽³⁵⁾

本件に腐敗防止法121.055条を適用することは、買収の禁止を目的としたものとしては正当化できない。というのも、ブラウンら原告の理事年俸引き下げの公約は、公的な場所で表明され政敵による批判や有権者による判断に委ねられているし、歴史的に修正第1条では保護されないとされてきた買収目的の私的な契約とは全く性質を異にしているからである。理事年俸を引き下げるという原告の公約と、私的に有権者の票を得るために金銭を対価として候補者が結ぶ約束の類とは、憲法上同視できない。⁽³⁶⁾

腐敗防止法121.055条の規定は、報酬なしで公職に就きたいというある人々の意思によって、無償奉仕を公約とすることが将来の立候補の際に不可欠になる——能力はすぐれているが削減された報酬では務めきれない人間よりも、十二分な恒産を有しているが能力は劣る人間のほうが選ばれる確率が高くなることを帰結する——ことの無いようにするという州の利益を促進するために定められたものではあるが、その目的を達成するために腐敗防止法121.055条が選んだ手段は、修正第1条の下では受け入れがたいものである。有権者が悪しきアドバイスによって選択を行ってしまうかもしれないという州の危惧は、言

(34) Brown v. Hartlage, 456 U.S. 45, 54 (1981).

(35) *Id.* at 52-54.

(36) *Id.* at 54-59.

論を制限するためのやむをえざる正当性を州に付与するものではない。政治的なキャンペーンにおいてどの争点が議論されるに値するかを選ぶことは、政府の権能ではない。⁽³⁷⁾

腐敗防止法121.055条の規定によれば、候補者は報酬の削減のような同法に違反する恐れのある言動について絶対的な責任を負うことになっており、候補者が故意に違反したわけではなく、ただちに言動を取り消したとしても当選が取り消されることになっているが、そのような事実関係の誤りに対しても絶対的な責任を負わせることは萎縮効果を招き、このような萎縮効果は修正第1条が政治的なキャンペーンの文脈において企図している自由な討論という概念とは全く相容れない。政治的なキャンペーンにおける誤った発言や事実関係の失策は政敵の批判によって訂正されるものであり、望ましい修正第1条上の救済は「モア・スピーチ (more speech)」であって沈黙ではない。本件では原告は故意に違法な言動をしたわけではなくただちに公約を撤回しており、原告の当選を無効にすることは、修正第1条によって保護される強固な政治的討論という理念とは相容れない。⁽³⁸⁾

なおレーンキスト判事は、本件はミルズ対アラバマ州判決（1966年）⁽³⁹⁾だけに立脚すれば十分であり、「選挙プロセスを規制する州の権限とは関係のない他の先例に立脚する必要はみとめられない」として、判決の結論にだけ同調した。⁽⁴⁰⁾

(37) *Id.* at 59-60.

(38) *Id.* at 61-62.

(39) *Mills v. Alabama*, 384 U.S. 214 (1966). 本件は、投票日当日に特定の候補者または住民投票に対して投票する（または投票しない）ように呼びかけることを禁じていたアラバマ州腐敗防止法に違反したとして起訴された新聞社の編集者が訴訟を提起したもので、合衆国最高裁においては、当該州法の合理性を認めたアラバマ州最高裁の判決が破棄差し戻しとされた。

(40) *Brown v. Hartlage*, 456 U.S. 45, 62 (1981), *Rehnquist, J., his concurring opinion.*

3. 2. 3. 判決の検討

このように、本判決においては買収や不正選挙を防止するための州の規制権限を是認し、直接的な金品その他の有権者への提供を禁ずるのみならず、金品その他の価値と有権者の支持との交換を目的とする契約を違法と宣言する権限をも認めつつも、その種の規制を行う目的と目的を達成する手段との間に強い合理性を求め、結果として選挙を有効と判断している。

法廷意見は、主として2つの観点から本件を検討している。

第1に、ブラウンの公約は買収行為に当たるかどうかである。

腐敗防止法121.055条は買収の防止を目的としたものであるが、ブレナン判事は、ブラウン、クリーチ両候補の公約は公然と表明されている点に注目して、買収行為は通常ひそかに行われるものであって、両候補の公約において理事年俸引き下げに言及したのは買収とは性質が異なるとする⁽⁴¹⁾。

第2に、腐敗防止法121.055条の規定の合憲性である。

ブレナン判事によれば、言論の自由の制約が伴う場合には、州の正統な規制上の利益のみならず、やむをえない利益 (compelling interest) が存在しなければならない。また、買収の申し込みの禁止のような言論にかかわる禁止規定は、言論の自由を絶対的に制約するようなものであってはならないという。また、年俸引き下げを公約とすることを禁じる利益として、年俸の引き下げを公約に掲げなければ当選できないような状況になって資産家でなければ立候補できなくなるのを防止するという点を挙げるが、これだけでは言論の自由への制約を正当化するには不十分であるという。

さらに、ブレナン判事の法廷意見は、選挙運動における「誤った事実に基づく言論の自由」を示唆している点でも注目されよう。実は、ブラウンとクリーチの公約は二重に誤りを犯していた。一つの誤りは、年俸引き下げの言動が腐敗防止法に違反するという法的なものであるが、もう一つは、郡理事会の報酬

(41) *Id.*, at 57.

の金額を理事会によって決めることはできないので、彼らが当選したとしても自分たちで引き下げをすることはできないという事実の誤りであった。ブレナン判事は、意図的に虚偽の事項を公表したのでない限り、腐敗防止法の規定は選挙キャンペーンにおけるこのような誤った事実に基づく事項の使用を禁止するものとしては正当化されないという。法廷意見は、表現の自由は言論の繁栄 (flourish) のための「息継ぎの場 (breathing space)」でなければならないとして、誤った事項を選挙キャンペーンで用いたことを理由として選挙の当選が無効となるような事態が起これば、言論の萎縮を招くと指摘した。

このような理由から、合衆国最高裁においては 8 対 1 でケンタッキー州最高裁の判決を覆すことを決定し、本件における腐敗防止法の適用は修正第 1 条違反であると判断したのである。

3. 3. 連邦選挙腐敗防止法

合衆国憲法 1 条 4 節は、連邦議会に対して大統領選挙を規制する権限を与えている。⁽⁴²⁾

合衆国最高裁は、この規定を大統領選挙における不正を防止するための立法を制定する権限にまで拡張して解釈してきた。⁽⁴³⁾ また、この権限はきわめて広範なもので、憲法上の他の規定と抵触したり、憲法上の権利を侵害したりしないかぎり行使することが許されると解されてきた。⁽⁴⁵⁾

本稿の執筆時点で、vote-pairing を直接規制する連邦法は存在しない。しかし、連邦法のいくつかの規定が vote-pairing に関係すると考えられる。

最も関係すると思われるのは、連邦の選挙腐敗防止に関する法 (Federal

(42) U.S. CONST. art. I, § 4.

(43) *Burroughs v. United States*, 290 U.S. 534 (1934), *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976).

(44) *M'Culloch v. Maryland*, 4 Wheat. 316 (1819).

(45) *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 132 (1976).

(46)
Election Corruption Law) である。同法は、投票および開票の妨害、投票に関する脅迫や強制、二重投票、選挙管理関係者に対する脅迫などの禁じられる行為を列挙し、これらの行為に違反した者に対する罰則を規定している。その中で、「不正な有権者登録または違法な投票を行うこと、有権者登録または投票に係る支払 (pay) もしくは支払の受取 (accept pay) を行うこと、有権者登録または投票に係る支払もしくは支払の受取を申し出ることを目的として、他の者と共謀すること」も禁じられている。⁽⁴⁷⁾

ここで問題となるのは、vote-pairing サイトにおいて、「自分は政党（または候補者） α に投票する」ことを約束する行為が、禁じられている支払 (pay) に当たるかどうかである。当初、連邦司法省では vote-pairing における当該の行為は禁じられている支払にはあたらないと解していた。⁽⁴⁸⁾

というのも、同法の立法過程における審議の際にはここでいう支払が現金その他のに限定されるものではないことが確認されていた。⁽⁴⁹⁾ しかしその後の訴訟において、ここでいう支払は、現金またはそれに相当する財物の移転には限定されないと解されつつも、⁽⁵⁰⁾ 金銭的価値のある利益をさすものと判示されるようになったのである。⁽⁵¹⁾

この点が問題となった例としては、第5巡回区連邦上訴裁判所の合衆国対ガルシア判決 (1983年) がある。⁽⁵²⁾ 本件の被告のガルシアは、郡の厚生局長であり、生活に困窮している人々に支給する食事引換券 (food voucher) ⁽⁵³⁾ に関する責任者であった。ガルシアは、予備選挙においてガルシアの支持する候補者に投

(46) 42 U.S.C. § 1973i (c) (2001).

(47) *Id.*

(48) Carolyn Cresser, *A Vote For a Vote*, THE DAILY IOWAN, NOV. 2, 2000, available at 2000 WL 28358386.

(49) 111 CONG. REC. S8423(daily ed. Apr. 26, 1965).

(50) United States v. Garcia, 719 F.2d 99, 101, 111 (5th Cir. 1983).

(51) United States v. Lewin, 467 F.2d 1132, 1136 (7th Cir. 1972).

(52) United States v. Garcia, 719 F.2d 99, 101, 111 (5th Cir. 1983).

(53) アメリカにおける voucher 制度の現状を概観するものとして、Michel J. Trebilcock, Ron Daniels and Malcolm Thorburn, *Government by Voucher*, 80 B.U.L.REV. 206 (2000) を参照。

票してくれた有権者に食事引換券を発行したとして起訴されたのであるが、ガルシアは選挙腐敗防止に関する法の規定が曖昧であり、文面上違憲であると主張したのである。またガルシアは、食事引換券を受け取った有権者の中にはもともと受給資格を持つ人も含まれており、彼らに対して食事引換券を配布した行為は「支払」をしたことにならないと主張した。

第5巡回区連邦上訴裁判所は、食事引換券を受け取った人にもともと受給資格があったとしても、引換券の受取という行為は、金銭的性質を免れないとした。というのは、引換券は現金と同じようにして財物と引き換えることが可能だからである。

このような判例の立場から検討すると、連邦司法省がvote-pairingは選挙腐敗防止に関する法で禁じられている支払にはあたらないと解していたのは、おそらく適当であったと思われる。有権者はvote-pairingにかかわりなくもともと投票する権利を有していたのであって、vote-pairingによって本来投票する資格がなかったのに違法に投票したというわけではない。また、投票方向を交換し合ったとしても、票は現金や食事引換券と同じようにして財物と引き換えることはできないので、金銭的性質は認めがたいからである。

3. 4. 州による規制

連邦法によってはvote-pairingは禁じられていないのに対して、2000年大統領選挙の際、州によっては明確にvote-pairingに規制を加えた。⁽⁵⁴⁾

特にカリフォルニア州とオレゴン州の州務長官は、明確に州民に対してvote-pairingは違法である旨を宣言し、カリフォルニア州のビル・ジョーンズ州務長官はvote-pairingサイトの運営管理者に対して、このようなサイトは

(54) 州による規制については、Marc John Randazza, *The Other Election Controversy of Y2K: Core First Amendment Values and High-Tech Political Coalitions*, 82 WASH. L.Q. 143, 173-204 (2004).

票の買収行為等を禁ずるカリフォルニア州選挙法⁽⁵⁵⁾18521条及び⁽⁵⁶⁾18522条に違反するとしてサイトの閉鎖を命じ、従わない場合には起訴すると警告した。

これに対して、サイト開設者らとACLU（アメリカ公民権連合）は連邦裁判所にジョーンズ州務長官の当該行為の差止命令（injunction）を求める訴訟を提起したが、投票日の前日である2000年11月6日、カリフォルニア中央区連邦地方裁判所は差止命令の求めを退け、⁽⁵⁷⁾1ヶ月後に「プルマン・ドクトリン」（連邦地方裁判所は、州裁判所で審理可能な訴訟は却下できるとする原則）⁽⁵⁸⁾に基づき、訴え自体を却下した。⁽⁵⁹⁾

原告は第9巡回区連邦上訴裁判所に対して上訴した。

第9巡回区連邦上訴裁判所は2003年2月6日に判決を下し、連邦地方裁判所の判決を破棄差し戻しするという決定を行った。⁽⁶⁰⁾

判決ではまず、2000年大統領選挙はすでに終わっているから本件はmootである（争訟性を喪失している）という被告のジョーンズ州務長官の主張に対して、先例に照らすと同時に、原告が将来同種のサイトを運営することを予定している点も考慮して、mootの主張を退けた。さらに、「プルマン・ドクトリン」の適用について検討し、原審の適用の誤りを指摘した。原審では、「連邦裁判所が関与する以外に手段がないときを除いては、連邦裁判所は慎重を要する州の社会政策の領域に立ち入るべきではない」というプルマン・ドクトリンの「節制（abstention）」を適用したのであるが、連邦上訴裁判所は、本件が表現の自由にかかわる事例であることから、「修正第1条の表現の自由に関する憲法上の訴えは、連邦裁判所が特に審理を開くべき種類の事件である」という先例⁽⁶¹⁾

(55) CAL. ELEC. CODE § 18521.

(56) CAL. ELEC. CODE § 18522.

(57) Porter v. Jones (D. Cal. 2000)(No. 00-11700).

(58) Railroad Commission v. Pullman, 312 U.S. 496 (1941).

(59) Patricia Jacobus, *Judge Rejects Request To Stop Vote-Swap Crackdown*, CNET NEWS.COM, NOV. 6, 2000.

(60) Porter v. Jones, 314 F.3d 483 (9th Cir. 2003).

(61) J-R Distribs., Inc. v. Eikenberry, 725 F.2d 482, 487 (9th Cir. 1984).

も引用して、「節制 (abstention)」の適用は不適切であるとしたのである。

一般に、この判決は vote-pairing サイトは合法であることを明らかにしたと受け止められている。2004年大統領選挙の際には、ジョーンズ州務長官の後任者であるケビン・シェリー州務長官が州議会に対して書簡を送り、カリフォルニア州選挙法の規定は改正されるべきであり、「改正法が成立するまでは、当職は voteswap2000.com や voteexchange2000.com のようなウェブサイト⁽⁶²⁾の運営を妨げようとは思わない」と言明した。

2004年大統領選挙の際には、vote-pairing はあまり話題にならなかった。

第9巡回区連邦上訴裁判所の判決の影響もあるが、現職のブッシュ候補が圧倒的に優位であったため、2000年大統領選挙の際のように swing-state が多数発生するという情勢にならなかったことがその最大の理由であろう。⁽⁶³⁾ラスキン自身、2004年大統領選挙の際に再度「Slate」に寄稿したが、「現在、ネーダーの支持基盤は明らかに小さくなっている。ネーダーの熱心な支持者の多くは久しぶりに民主党という古巣に帰っており、swing state でケリー候補を勝たせることができる票はきわめて少ない。」と認めていた。⁽⁶⁴⁾

4. おわりに

本稿では主に2000年大統領選挙における vote-pairing の勃興とその規制について考察を加えてきたが、vote-pairing をめぐる議論は、実は選挙や投票に関する根源的な問いを提示しているのではないだろうか。

たとえば、選挙における票の買収は、なぜ禁じられるべきなのであるか。

古来選挙においては買収の横行がつきものであり、たとえば18世紀初頭の

(62) <http://www.votepair.org/legal/california040120.pdf>

(63) 2004年大統領選挙における vote-pairing の効果をめぐっては、Scott Duke Harris, *Swap The Vote*, ORLAND WEEKLY, Oct. 21, 2004を参照。

<http://www.orlandoweekly.com/features/story.asp?id=3698>

(64) <http://www.slate.com/ide/2108641>

イギリスにおいては買収費を株式取引のようにつりあげるブローカーすら存在したという⁽⁶⁵⁾。アメリカにおいても選挙権の拡大と呼応するようにして買収が横行して、19世紀末には買収する際の値段は1票あたり新品の革靴もしくはズボン1足、または乾した玉蜀黍1ブッシェル（約35リットル）程度であったということであるし、今日でもアメリカ独特の郵送による事前投票制度（early voting）⁽⁶⁶⁾が買収の温床になっているという指摘がある⁽⁶⁷⁾。

買収の禁止が正当化されるのは、買収が民主主義・選挙の公正を阻害するからである。なぜ買収が民主主義・選挙の公正を阻害するかという点を今少し敷衍するならば、票の買収は有権者本人による自由な選挙権の行使を阻害する、票の買収を許すと資産のある者が財力に任せて買収をするので複数の選挙権を行使できることになり実質的に財産による選挙権の不平等が生じる、票の買収により資力のある者が当選するので選挙の意義が失われる、買収の手段として現金ではなく人事や工事発注等が対価とされると政治・行政の腐敗が生じる、といった買収の弊害が挙げられる。このような買収の弊害についての認識は、日米で大きな相違はないといってよいであろう⁽⁶⁸⁾。

それでは、票を金銭その他経済的価値のあるもの、または人事ポストその他の権益と交換する行為ではなく、もともと正統な有権者同士がお互いの投票方向を交換することについては、どうであろうか。それは果たして民主主義を阻害するのであろうか。

もとより、この行為には一定の倫理上の問題は存在する。「Nader's Trader」の中で、ラスキンも vote-pairing の倫理性についてこのように断っている⁽⁶⁹⁾。

(65) 森口繁治『選挙制度論』（日本評論社、1931年）397-401頁。

(66) RICHARD FRANKLIN BENSEL, THE AMERICAN BALLOT BOX IN THE MID-NINETEENTH CENTURY, 59 (2004).

(67) JOHN FUND, STEELING ELECTIONS, 46-47 (2004).

(68) Richard Hasen, *Vote Buying*, 88 CAL. L. REV. 1323, 1324 (2000).

(69) Raskin, *supra* note 20.

この方法は、誰にでも勧められるというわけではない。投票とは、政治的かつ戦略的な行動ではなく、基本的に倫理的なものであり表現の一態様だと認識している人たちも中には存在する。このような人たちは、自分が第一番目に選択した候補者ではない候補者某のために投票機のレバーを引くということを考えるには躊躇するであろう。これ（訳注・vote-pairing）は、投票とはすべからず戦略的な行動であって、我々に現実世界の政治的結果とその含意を直視することを求めている、ということを確認している人向けの方法である。

我々に対して、vote-pairingは次のような疑問を投げかけていると思われる。それは、投票する権利は、自らが選挙権を有する選挙区における政治的・党派の利害だけを勘案し、自らの投票方向を誰にも明かすことなく、また誰からの投票依頼も受けることなく、全く個人的に行使しなければならないのかどうかという点である。

もし vote-pairing に倫理的問題があるとすれば、自分が第1番目に選好したわけではない候補者（政党）に党利上の理由から投票すること、そのことをインターネット上で公言して共同行動する相手を探すこと、という2点にあると思われる。しかし、よく考えてみれば、自分が第1番目に選好したわけではない候補者（政党）に党利上の理由から投票するということは、わが国でもよく行われていることであって、連立政権を構成している2政党が、「選挙区ではA政党に、比例区ではB政党に投票」というように支持者を動員していることは、各種報道が伝えているところである。実は vote-pairing はそれをインターネット上で行っているにすぎないのではないか。代表を選出する権利としての選挙権は純粋に個人的な権利なのか、実態としては集団（グループ）の権利なのか⁽⁷⁰⁾という問題も含めて、vote-pairing の是非について考えるべきところはまだまだ多い。筆者に課せられた今後の課題であろう。

(70) アメリカにおける近時の代表観については、さしあたり拙稿「マイノリティ・マジョリティ選挙区割の形成」九州国際大学法学論集13巻1号（2006年）162頁以下を参照。

